DISPVTATIO INAVGVRALIS IVRIDICA.

DE EO

QVOD REFERT FEVDVM ESSE VERE ANTIQVVM VEL NOVUM IVRE ANTIQVI CONCESSVM,

QVAM

PRAESIDE

DN. ERNESTO IO. FRIDERICO MANTZELIO,

ICTO ET ANTECESSORE CELEBERRIMO

IN

ACADEMIA MECKLENBVRGENSIVM,

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES DOCTORALES

MORE MAIORVM CAPESSENDI,

DIE XXII. SEPTEMBR. CIↃ IↃ CC XXXV.

PLACIDO ERVDITORVM EXAMINI EXHIBVIT

GVSTAV. FRIDERICVS SCHWABE,

ROSTOCHIENSIS,

CONSIST. DVC. MECKL. ADVOC. ET PROCVR. ORDIN.

NVNC VERO OB RARITATEM EXEMPLARIVM

VNA CVM

INDICE RERVM PRAECIPVARVM

RECVSA ANNO MDCCXXXXVI.

I. N. D. N. I. C.

DISSERTATIO INAVGVRALIS IVRIDICA,

DE EO

QVOD REFERT FEVDVM ESSE VERE ANTIQVVM VEL NOVVM IVRE ANTIQVI CONCESSVM.

§. I.

De feudis novis ſub clauſula *Jure antiquorum* conceſſis, (quæ clauſula nec otioſa nec inepta dici poteſt, STRYKIVS *Vol. I. Diſp. 17. de clauſulis in contractibus feudalibus occurrere ſolitis, cap. 2. num ult.*) acturo, hanc quidem materiam ex aſſe tractare animus non eſt, quippe quod brevitas temporis,

cui inclusus, non permisit, sed potiora tantum capita tradam, in quibus diversum quid in ejusmodi feudis ac in antiquis obtinere arbitror, quæ consideratio, cum lucem afferre possit doctrinæ feudi novi, antiqui, & hoc jure collati, suo non destituetur pretio.

§. II. Definitionem ac divisiones feudi huc referre supersedere possum, quippe quas neminem latere existimo. Adeat interim, qui eas desiderat, vel compendia juris feudalis, ubi ad nauseam usque eas relatas inveniet. Illud moneo, me potissimum loqui de feudis *propriis jure antiquorum* concessis, ita tamen, ut *impropria* penitus non excludantur, *conf. infra Diff. V.* Intelligenda autem sunt ejusmodi feuda impropria, quæ cum morte acquisitoris ad dominum non redeunt.

§. III. Feudum quoque sub clausula *juris antiqui* concessum, quid sit? ambiguitate caret. Interim illud sic describo, *quod sit feudum novum, cui ex pacto inter Dominum concedentem ac Vasallum acquisitorem ea qualitas adjecta, ut habendum sit jure veteris.* Fundamentum itaque consistit in *pacto*, quamvis negari non possit, quod *Statuto* vel *consvetudine* idem effici queat. Ita CRAVETTA *Part. 5. Conf. 926. num. 10.* de patria Pedemontio

tio notanter scribit: *si investituras omnes nobilium patriæ intuemur, nulla credo de feudo novo invenietur, quæ clausula hac careat:* JVRE ANTIQVI, add. *Ill. Dn.* DE LVDEVVIG *Diss. de simultanea investitura diss. I.* ut non adducam, quid in hoc Ducatu per REVERSALES *de Anno 1621.* de feudis novis emtis statutum sit. Mihi sermo erit potissimum de feudis novis *ex pacto* sub hac clausula concessis.

§. IV. Illud pactum inter Dominum, qui potuit, voluit sub hac clausula investire, & vasallum acquisitorem intervenisse, nec *in specie* vel *expressim* de agnatis successuris illud loqui, sed generalem quandam clausulam adjectam esse, suppono. Si enim de agnatorum successione mentio facta, res est certissima, sin minus, omnia dependent ex idonea pacti istiusmodi interpretatione, & præsumta intentione partium contrahentium, ut infra pro ratione communiter obvenientium clausularum ostensurus ero.

§. V. Neque frustra desideravi *solius* vasalli acquirentis pactum hic adesse, neque primi vasalli agnatos quicquam stipulatos, quippe si hi vel *generaliter* concurrant, multo magis autem si *speciatim* successionem pacti sint, ratione *eorum*

 feu-

feudum *vere novum* eſt, & ex *proprio pacto* ad ſucceſſionem admittendi, cujus diverſos effectus videſis apud *Ill. Dn.* BOEHMER. *Præceptorem meum ætatem devenerandum, in Conſult. Vol. I. Part. 2. Reſp. 89. n. 7. & 8.* & infra paſſim obſerves.

§. VI. Vis igitur ac poteſtas ejusmodi pacti generalis j. a. eſt, ut in primi *acquirentis perſona* hoc feudum habeatur pro paterno, avito, proavito aut gentili, atque cum quoad *deſcendentes* hoc feudum vere antiquum ſit, effectus ſeſe exſerit ratione *primi acquirentis agnatorum*, qui ab eo *non deſcendunt*, qui hic admittendi ſunt. CRAVETTA *all. conſ. 926. n. 2.* Aliam enim æque commodam interpretationem illud pactum non recipit, licet natura feudi novi eadem alteretur, cum ſenſus & verba inveſtituræ ante omnia intuenda ſint, quibus omnino ſtandum eſt. GAIL. II. *Obſ. 50. n. 14.*

§. VII. Tantum enim abeſt, ut hic cum HANNETONIO aliisque faciam, quorum argumenta recenſet HVNNIVS *in tractatu feud. cap. 6. p. 59.* Quaſi feudum novum ſub ejusmodi clauſula, ita, ut naturam aſſumat & qualitatem feudi antiqui, concedi non poſſit, ſed revera novum maneat. Quippe fundamenta eorum, quod nec veritas per hominum denominationem immutari,

neque

neque falsa demonstratio substantiam veritatis infringere queat, itidem quod alteri per alterum jus acquiri non possit, facile collabascunt, cum feudum novum ita concessum, *salva qualitate feudi antiqui* revera novum maneat, STRYK. *Ex. Jur. Feud. cap. 3. qu. 16.* Ac quod ad regulam Juris Romani attinet, hæc subtilitas Germanis & quibus debemus feudorum originem agnita non sit. Confer. *Noviss. Dissert. Ill. Dni* BOEHMERI *de jure ex pacto tertii quæsito.*

§. VIII. Neque mihi imponi patiar, dominum feudi id tantummodo significare voluisse, quod feudum quæstionis antiquitus concedi solitum sit, prouti hoc ab HANNETONIO quoque assertum deprehendo, cum ejusmodi investitura usitatissima fuerit in oblatione rerum allodialium hereditariarum, antea jure feudi nunquam recognitarum, Dn. BOEHMER. *in not. MScript. ad* STRYK. *Ex. Jur. Feud. d. qu. 16. verb. præjudicium*; quæ ratione acquisitionis certissime *feuda nova* sunt. Quia tamen agnatis invitis oblatio fieri non poterat, Dn. de LUDEVVIG dill. alleg. *de Simult. Invest. Diff. I.* salutari clausula à primo acquirente, (qui eorum jura imminuisse præsumendus non est, BESOLD. *Consil. Tubing. Part. 5. consil. 212.*

num.

num. 49.) ipsis prospectum esse, haud inconcinne colligitur.

§. IX. Optime itaque jam observavit NATTA *Tom. 2. Consf. 467. n. 7. quod sui temporis JCtorum nullus fere sit, qui non profiteatur sequi se hanc sententiam ut communem*, à qua ego quoque non recedo, non obstantibus HANNETONII argumentis, quæ, licet HUNNIO *alleg. loco* in refutatione eorundem *fundamentorum elegantissimorum* nomine veniant, ego tamen elogio indigna esse cum ROSENTHALIO *cap. 2. concl. 14. in not. lit. b.* existimo. Addatur NATTA *dicto consil. 467. & Cons. 468.* CRAVETTA *Part. 4. Consil. 624. 664. & Part. 5. cons. 926. 965. & 973.* MENOCH. *Lib. 2. Consil. 160. & Lib. 11. Cons. 1033. & 1041.*

§. X. Cum igitur, ut dixi, hoc feudum *ex pacto* habendum sit pro antiquo, hæc conclusio tamen ita generaliter accipi non debet, ut *in omnibus* etiam, ubi ratio diversitatis aliud svadet, antiquis comparetur. Videntur mihi SCHRADER. *de feudis Part. 7. cap. 6. num. 5. &* MEVIUS *Consil. 44. n. 8.* nimis generaliter locuti esse, dum ILLE asserat, quod hoc feudum in *omnibus* & per *omnia* naturam feudi antiqui sortiatur, HIC autem scribat, quod feudum novum jure antiqui concessum feu-

do

do antiquo *in omnibus* comparetur &c. Quod si fictio, quam DD. hac in re locum habere putant. STRYK. *Ex. Jur. Feud. cap. 3. qu. 16.* CHRISTINAEVS *Vol. 6. Decis. 3. n. 37.* asserenda esset, atque regula: fictio idem operatur in casu ficto, quod veritas in casu vero &c. BARBOS. *locuplet. Libr. 6. cap. 21.* obtineret, SCHRADERI & MEVII generales conclusiones admittendæ essent. Verum nulla fictio hic subest, sed verum pactum, licet tacitum, quod à fictione toto cœlo differt.

§. XI. In hoc ipso etiam in quo comparantur, scilicet in admissione agnatorum à primo acquirente non descendentium vera adest diversitas, uti infra ostendam in successione ascendentium & collateralium, ob quam rationem alii maxime ascendentium successionem dubiam reddidere. Sunt & alii diversi effectus in feudis novis jure antiquorum concessis, ac in feudis antiquis, qui sese offerunt ratione successionis, alienationis & amissionis, & ex diversa indole horum feudorum profluunt.

§. XII. Caveas tamen, ne omne illud pro diverso sumas, quod apparenter tale est. Video ROSENTHALIVM *de Feudis C. 2. Concl. 14.* generalem conclusionem, quod feudum novum j. a.

concessum assumat qualitates antiqui, limitare in casu, *si dominus concedens talis persona sit, quæ libere de isto disponere non possit.* In quo exceptionem de regula, non à regula affert. Feudum enim, si ab Episcopo vel Prælato, *nulliter* constitutum, nec justo tempore præscriptum, quoad *descendentes*, intuitu quorum feudum *vere antiquum* esset, nequidem subsisteret, ut adeo mirandum non sit, quod ejusmodi feudum, *quoad agnatos non descendentes* suum effectum non sortiatur. Ut taceam ROSENTHALIVM limitationem suam non probare adducto exemplo Prælati, qui 1) *rem infeudari solitam*, 2) *cum consensu capituli*, 3) *hoc pacto* in feudum concedere non valeat, cujus contrarium, & quod Episcoporum potestas reinfeudandi adeo restricta non sit, multis ampliationibus luculentissime probatum dedit Dn. BOEHMER. *J. E. P. ad Tit. X. de Feud. §. 32. seqq. in specie §. 38.*

§. XIII. Generaliter potius supponendum, feudum ejusmodi novum, j. a. concessum rite ac legitime constitutum esse, quod si ratione domini directi concedentis, ratione Vasalli acquirentis & rei in feudum datæ adesset vitium, exinde minus recte differentia inter feudum antiquum & novum j. a. concessum quæreretur. Ad modum consti-

tuendi

tuendi autem, quod attinet, nihil in ſpecie traditurus ſum, cum illud inſtituti mei ratio non ſit.

§. XIV. Itaque priusquam ipſas differentias recenſeam, præter jam allatam, adhuc duas apparenter tales adduxiſſe lubet. Communiter aſſerunt, ex feudo novo j. a. collato filiabus deberi legitimam, quod in feudo antiquo ſecus eſt. Supponitur ibi caſus, patrem omnia ſua bona in feudum offerre, vel in acquiſitione aut coemtione feudi bona ſua ultra modum impendere. Hoc ſalva filiabus legitima fieri debuit, alias ipſis remedia juris deneganda non ſunt. Differentiam autem hic non ſubeſſe, liquet ex eo, quod ipſi filii primi acquirentis, ratione quorum feudum *vere antiquum* eſt, ad legitimam filiabus exſolvendam obligentur, ut ita nihil diverſi hic ſubſit, intuitu ceterorum agnatorum, qui ex pacto j. a. in feudo, qua illos alias *novo*, ſuccedunt.

§. XV. Similiter concidit illa differentia, quod creditoribus ex feudis j. a. conceſſis ſatisfaciendum ſit, cum ex feudis antiquis nihil capere queant, COCCEJ. *Hypomnemat. Jur. Feud. Tit. 3. §. 6.* Itidem ſingularis caſus eſt, feudificationem in fraudem creditorum intendi. Neque hic primi acquirentis deſcendentes liberantur, & ſi agnatos

ex pacto j. a. vocatos ad debita exſolvenda obligatos eſſe aſſeratur, in hoc cum feudo ſucceſſione antiquo convenire quoque pateſcit. Plane in utroque caſu ſi feudum ex ſola Domini liberalitate profectum ſit, neque filiæ legitimam conſecuturæ ſunt, neque æs alienum exſolvendum erit, niſi conſvetudines locales à communi feudorum ratione hic recedant, de quo non diſputo.

§. XVI. Hiſce præmiſſis jam ad ipſas differentias accedo, ubi ratione duarum priorum jam monui, quod in iis feuda nova j. a. conceſſa cum antiquis comparentur, quæ tamen ob diſſenſus DD. hic referendæ eſſent. Quandoquidem ergo ratione Domini directi hic nulla adeſt diverſitas, cum diverſo jure agnatorum vaſallorum ratione ſucceſſionis initium faciendum erit.

§. XVII. PRIMO itaque ſe offert *Succeſſio aſcendentium*, quos præſtantiſſimi placitorum feudalium interpretes in feudis novis j. a. conceſſis admittunt STRYK. *Exerc. J. F. Cap. 16. quæſt. 3.* STRUV. *Synt. J. F. Cap. 9. aph. 3. num.* (4) LUDVVEL. *in tractatu de ſucceſſione feudali cap. ult. reg. 4. pag. m. 300.* SCHRADER. *de Feudis part. 7. cap. 6. n. 5.* ROSENTHAL. *de Feudis cap. 7. concl. 14. n. 20.* HORN. *in Jurisprud. Feud. cap. 16. §. 3.* TITUS

TVS

TUS im Teutschen Lehn-Recht *cap. 22. §. 2. & in Jure Privato Lib. 2. cap. 16. §. 1.* COCCEJUS *Hypomn. Jur. Feud. tit. 10. §. 11.* Licet Ascendentes in feuda *vere antiqua* succedere in sensu proprio dici non possit, semper enim feudum paternum sive antiquum defertur ab ascendentibus in descendentes, ac ordinarie filius aut nepos in feudo non nisi defuncto avo aut patre succedere potest. STRUV. *alleg. loco n. 2.* Et hæc omnino vera sunt, non tantum, quando in *linea recta* de successione quæritur, verum etiam si feudum per successionem devolvatur ad lineam *collateralem*, ubi pater, nimirum ultimi possessoris frater vel agnatus alius, gradu filio proximior est, & feudum ante filium consequitur, qui morte demum parentis, vel si hic in istius favorem se feudo abdicaverit, qui casus plane singularis est, in eo succedit.

§. XVIII. Hinc, quia ascendentes in feudis vere antiquis non succedunt, nec minus Celebratissimi JCti successionem ascendentibus in feudis novis jure antiquorum concessis denegaverunt LUDER. MENCKEN. *in Diss. Lips. de simultanea investitura adscendentibus ad successionem feudal. api Saxon. necessaria §. 16. allegat.* SCHWENDEND. *Exerc. feud. 2. th. 23.* ac magis in negantium

ūm ſententiam inclinaſſe ex argumentis allatis videtur. Conf. quoque SVVENDENDORFF. *in annot. Jur. Feud. ad Lucubrat. J. R. Exerc. II. verb.* PER TEXT. J. F. 19. *in fin.* GEORG. BEYER. qui aſcendentes in feudis novis j. a. conceſsis ipſe admiſerat *in Delineat. J. F. cap. 7. poſit. 47.* in notis noviſsimis *ad dict. poſit.* à priori ſua ſententia receſſit, & *in diſſert. de problemate juridico: Aſcendentium in feudis nullam eſſe ſucceſsionem* §. *19.* argumentis à SVVENDENDORFFERO & MENCKENIO prolatis ſubſcripſit. Itidem Dn. JOH. LAVR. FLEISCHER. *Inſt. Jur. Feud. cap. 12.* §. *3.* in caſu, ſi Dominus filio feudum jure antiqui dederit, obtinere ait *II. F. 50. ſucceſsionis feudi talem eſſe naturam, quod aſcendentes non ſuccedant.* In hoc tantorum virorum diſſenſu in utriusq; ſententiæ rationes inquiſiviſſe operæ pretium eſſe duxi.

§. XIX. Qui aſcendentes à ſucceſsione in feudo novo jure antiqui collato arcent, provocant ad modo adductum textum *II. F. 50.* ibi: *Succeſsionis feudi talis eſt natura, quod aſcendentes non ſuccedunt* &c. Ob dictum textum *diverſam* ait MENCKEN. *d. l. ſuperioris cognationis & eorum, qui à latere veniunt, conditionem. Siquidem*, ut idem pergit, *collaterales per expreſſam Juris Feudalis diſpoſitio-*

positionem in paterno feudo ad successionem eodem textu vocantur, quo Ascendentes ab ea excluduntur. Hinc argumentatur: *Cum igitur ne in antiquo quidem feudo jus succedendi ipsis regulariter tribuatur, in feudo, quod jure veteris concessum est, potiora jura haud habebunt.* Similiter SVVENDENDORFFER. *d. annotat.* & BEYER. ex eo, quod ascendentes defuncti vasalli, qui à primo acquirente descendunt, in feudo non succedant, colligunt, eos neque in feudo novo jure antiqui concesso admittendos esse. Præterea IDEM BEYER. tota disputatione id egit, ut ascendentium successionem in feudis everteret, provocans ad *Librum Veterem de Beneficiis* à THOMASIO editum, *ad Jus Feudale* SAXONICVM, *& ad Jus Feudale* ALEMANNICVM inde hanc regulam formans: *In feudis non nisi descendentes masculos ultimi possessoris, sive is primus acquirens, sive successor fuerit, succedere.*

§. XX. Speciosa satis hæc argumenta sunt, quibus jam respondendum, & thesis supra relata defendenda est. Animus vero non est, contra prætensam regulam Juris *Germanici* latius disputare, videatur tamen Ill. Dn. de LVDEVVIG *diss. de Simultanea Investitura.* Habeat illa suum effectum in Saxonia & in reliquis terris, ubi simultanea investitura

ſtitura Saxonica recepta & per *Ordin. Jud. Aul. Ferdin. III. Tit. 3.* §. In welchen Geſchlechten ꝛc. u. confirmata eſt, adeo, ut in illis aſcendentes ſine *expreſſa* inveſtitura non ſuccedant, qua in re à MENCK. & BEYERO non diſſentio, verum & quoad *collaterales* idem aſſerendum eſſe cum STRYKIO, *Vol. 4. diſp. 21. de præſumtione feudali cap. 5. n. 24.* exiſtimo, ut illis per clauſulam *jure feudi antiqui* nequaquam ſucceſſio competat, niſi *in ſpecie* ſimultanee inveſtiti ſint, eamque ſimultaneam inveſtituram omni caſu renovari curaverint. Specialis hujus ſimultaneæ inveſtituræ ratio eſt, quod per verba, *æquipollentia* ea introducta non dicatur, ea tamen ad alia loca non poterit extendi. Supereſt itaque ut de argumento ex *II. F. 50.* petito jam diſpiciamus.

§. XXI. Omnino autem ſtatuendum eſſe puto, dictum textum illud non involvere, quod diſſentientes JCti exinde elicere ſatagunt. *Natura feudalis* quidem eſto, quod parentes in feudis antiquis non ſuccedant. Id ſupra ipſe non negavi, & quod ejusmodi caſus dari non poſſit, cum STRUVIO aſſerui. Verum nulla *prohibitio* in dicto textu oſtendi poterit. BITSCHIUS *in commentario add. tit.* obſervavit, Feudiſtam nullam ratio-

nem

nem sui asserti dedisse, ejus autem verba sic explicari posse autumat, *quod natura feudi non patiatur, ut in eo ascendentes seu parentes, qui quidem feudi capaces fuere, succedant, quia hi non amplius superstites sunt, & feudum ab ipsis ad vasallum ultimum pervenerat.* Pariter sese habent, quæ CONR. RITTERSHVSIVS *in Partit. Feudal. cap. 12. n. 9.* hanc in rem affert, ibi: *Cur talis est natura, quia si feudum antiquum tunc impossibile est, ut feudum à descendentibus ad ascendentes successione devolvatur, cum potius contra ab ascendentibus jam mortuis in descendentes permanet, & nec amplius eo casu in rerum natura sint.* Quasi diceret compilator, qui non ubique ut legislator consvetudines Longobardicas dispositive sed & subinde enunciative exhibet: Es ist nicht möglich, und wider einen natürlichen Begriff, daß ein Lehen auf die Ascendentes, z. E. von dem Sohne auf den Vater verstammen könne, indem der Sohn in der herabgehenden Linie seinem Vater im Lehn allererst folget.

§. XXII. Ex hoc igitur, quod ascendentes in feudo antiquo naturaliter succedere non possint, male infertur, eos in casu, quando succedere possunt, & qui contingit, quando feudum *jure antiqui* confertur, à successione excludendos esse. A-

ſcendentes enim *inhabiles* dici non poſſunt ſucceſſionis, ea ratione, qua alii *natura* vel *lege* feudorum *incapaces* ſunt, *conf. I. F. 6. II. F. 36.* cum antequam feudum ad deſcendentes pervenerit, illud poſſederint, licet caſus exiſtere non poſſit, ut *jure ſucceſſionis à deſcendentibus* ad eos devolvatur.

§. XXIII. Sin autem relicta BITSCHII ac RITTERSHVSII ſententia, quam ego veram eſſe reor, naturam ſucceſſionis feudalis pro *communi feudi ratione & conſvetudine* accipere mavis cum SCHILTERO *diſſ. de natura ſucceſſ. feudal.* qui textus allegati hanc rationem reddit, *c. 2. §. 2.* quod quoad aſcendentes ſucceſſio feudalis eo non fuerit extenſa nec Jus Civile eatenus receptum in feudali ſucceſſione. Ipſe SCHILTERVS *d. c. 2. §. 3.* concedit, naturam ſucceſſionis per *pactum, conſvetudinem*, imo per *tacitam conventionem*, quæ fundamentum totius hujus ſucceſſionis in feudis novis jure antiquorum conceſſis, conſtituit *ſupra §. IV.* mutabilem eſſe. Præterea SCHILTERI ratio denegatæ parentibus ſucceſſionis ad feuda *nova*, ubi dominus noluit quemquam, *niſi deſcendentes* ſuccedere, non ad *antiqua* referenda, ubi manifeſtiſſima diverſitatis ratio, cum dominus in feudis novis, vocando ſolos deſcendentes, aſcen-

ſcendentes ſub inveſtitura comprehenſos eſſe noluit.

§. XXIV. Ad *antiqua* autem feuda, quod attinet, cur dicas Feudiſtam quoad ſucceſſionem aſcendentium Jus Civile non recepiſſe? cum *pro communi feudi ratione & conſuetudine* caſus exiſtere non poterat; Sin autem caſus ille accideret, ut hic in feudo novo j. a. collato, quod certe *contra naturam* ſuccesſionis feudalis fieri oportuit, de quo caſu Feudiſtam locutum eſſe, veroſimile non eſt, eccur generalis regula, quam ſuggerit OBERTUS *II. F. 37.: ad agnatum proximiorem feudum pertinere, eodem prorſus obſervando, quantum ad* ORDINEM GRADUS, QUI CONTINETUR IN LEGIBUS locum non habebit? Ipſe *Feudiſta id II. F. 1.* inculcat, *Strenuum Legis peritum, ſicubi caſus emerſerit, qui conſuetudine, feudali non ſit comprehenſus* (& quod idem eſt qui comprehenſus eſſe non præſumitur) *absque calumnia uti poſſe LEGE ſcripta*; ubi LL. ROMANÆ intelliguntur, conf. SCHILTER. *d. l. cap. I. §. 9.* Sane *pater* primi acquirentis non tantum *agnatus* eſt, agnati enim dicuntur omnes aſcendentes ex linea paterna & deſcendentes, & ideo pater dicitur filiis ſuis agnatus, nec requiritur conjunctio *mediante* alia

 per-

perſona, CARD. TVSCHVS *lit. A. concl. 244. n. 13.* Verum etiam *gradu*, deficientibus deſcendentibus, omnes antecedit, præferendus itaque primi acquirentis v. g. fratri in *ſecundo* (niſi hic bilateralis ſit, *de quo infra*) & patruo in *tertio* gradu conſtitutis. Dein ſi collaterales primi acquirentis v. c. patruum patri præferas, patrem omnino, ſi patruus iterum abſque prole maſcula decederet, admittas neceſſe eſt, quia tunc ut *collateralis* ad ſucceſſionem aſpirare poterit quod paradoxum ſatis palpabile, ut ceteras conſequentias jam non adducam.

§. XXV. Ratio quoque SVVENDENDORFFERI, BEYERI atque MENCKENII argumentum ſupra relatum, ad cujus refutationem me jam accingo, non ſtringit. Ex ſcepius allegato Textu *II. F. 50. diverſa* conditio *aſcendentium* & *collateralium* minus recte colligitur. Aſcendentes enim cum non amplius ſint in rerum natura, in feudis antiquis *non excluduntur*, & collaterales qua deſcendentes à primo acquirente ad ſucceſſionem vocantur, quod innuit Feudiſta verbis: *Si feudum ſit paternum*, ſive *quod quicunque ex ſuperioribus acquiſivit II. F. 50.* aut ſicuti alibi reſtringit, *ſi fuerit illius parentis, qui ejus fuit agnationis communis*,

cum

cum ceteri removeantur agnati II. F. 11. κατ' ἄνθρωπον igitur argumentor: *cum ne in antiquo feudo jus succedendi collateralibus tribuatur, NISI DESCENDERINT A PRIMO ACQVIRENTE, in feudo novo jure veteris concesso potiora jura haud habebunt.* Ecquis maneret effectus clausulæ istius salutaris, quod feudum novum *jure veteris* habendum sit? Itaque ob deducta rectius sese habet ratiocinium à BEYERO improbatum: *Ascendentes succedunt si id inter dominum & vasallum EXPRESSE actum est, ergo etiam si ex iis de quibus inter contrahentes convenit, similis conjectura capi possit idonea*, & hæc adest si feudum *novum jure antiqui* conferatur.

§. XXVI. Possem hic subsistere, unicam tamen quæstionem subjungam, an ascendentes pro præteritis vel exclusis habendi, si primi acquirentis *agnati* (Germanis die Vettern) ad certum quendam gradum in literis investituræ recipiantur, & ratione eorum feudum novum pro antiquo habendum sit? Sic per REVERSALES *de Anno 1621. §. 30.* quarum Extractum videsis apud LVNIG. *Corp. Jur. Feud. T. II. p. 1582.* in patria mea, si feudum per emtionem in aliam familiam transiit, *agnati* ad quartum gradum inclusive primo ac-

quirenti succedunt. Ratio dubitandi, cur ascendentes pro exclusis reputandi, inde desumenda, quia Germanica vox Vettern parentibus proprie non tribuitur. Ob hanc rationem dissentit TORNOV. *de Feud. Mecklenb. P. I. Cap. 2. S. 2. §. 10. pag. 182.* & dispositionem §. REVERSALIUM ad ascendentes non extendit, *cum Agnatorum VEL Collateralium* ibidem mentio facta.

§. XXVII. Supponendus ante omnia hic casus est, *agnatorum*, der Vettern, mentionem non *nominatim*, sed *in genere*, referentibus sese literis investituræ ad REVERSALES, Inhalts unser getreuen Ritter- und Landschafft gnädigst ertheilter *Reversalien*, factam esse, ita enim sæpissime literæ investituræ impetrantur, add. TORNOV. *d. l. Sect. 3. §. 10. p. 268.* Et per vocationem *agnatorum*, derer Vettern ascendentes non excludi existimo, cum æque minus fratribus ac parentibus appellatio der Vettern Germanico Idiomate in *specialiori* sensu conveniat, conf. JOH. RUDINGERI *Cent. V. Singular. Observ. 15. ibi* Vettern, *qui dicantur*, ubi *patruum* & *patrueles* hac voce indigitari ostendit. Cum itaque nemo erit qui fratribus successionem denegabit, licet sub nomine der Vettern in *specialiori* sensu haud veniant,

ant, ſic nec aſcendentes ob id à ſucceſſione erunt removendi.

§. XXVIII. SECUNDO, ratione ſucceſſionis *collateralium*, in quo alias comparantur feuda nova j. a. conceſſa cum antiquis, ea diverſitas deprehenditur, quod in *his* collateralium *quæ talium*, ſucceſſio nulla ſit, & ſi ſuccedant, non tam ob id, quod ſe invicem *agnatione* attingant, quam quod à primo acquirente *deſcendant*, admittantur. Ita recte colligit VULTEJUS *de feudis Libr. I. Cap. 9. num. 102. conf. II. F. 50.* Cum in feudis novis jure antiquorum conceſſis etiam ii, qui à primo acquirente *non deſcendunt*, ſed ejus collaterales ſunt, vocentur. Prouti eos admittunt præter *DD. in §. XVII.* allegatos etiam ii, qui aſcendentes *in hujusmodi feudis non ſuccedere autumant*, vid. SVVENDEND. *in annot. J. Feud. ad Lucubrationes* J. R. *Ex. 11. alleg. loco.* MENCKEN. *alleg. Differt. §. 16.* BEYER. *Delin. J. Feud. Cap. 2. Poſ. 12. collat. cum Cap. 7. Poſ. 47. in not. noviſſ. Dn.* FLEISCHER. *Inſt. J. Feud. Cap. 4. §. 12.* Hinc GAILIUS *II. O. 149. in fin.* exiſtimat, quod nec hic neceſſe probare primum acquirentem, quod tamen cum grano ſalis accipiendum.

§. XXIX. Præterea in feudis vere antiquis colla-

collateralibus probatio incumbit, quod cum ultimo defuncto descendant à *primo acquirente*, aut *communem parentem feudi possessorem* habuerint, & omnis successio collateralium secundum hanc normam includitur, adeo, ut omnino à successione repellantur, si illud demonstrare non possint. Plane enim singulare est, si agnati omnes admittantur, quando communem stipitem docere nequeunt, id quod SERENISSIMI PRINCIPES, PATRIÆ PATRES, ad humilimas preces OO. Provinc. Ordini Equestri *MECKLENBURGICO* in antiquis feudis, de quibus non constat, quod ex una familia in aliam per emtionem translata sint, clementissime indulserunt, vid. *REVERSALES de Anno 1621. §. 24.* LINDEMANN. *Differt. Feudal. 2. Cap. 5. §. 49.*

§. XXX. Generalis autem illa clausula *jure antiqui* nisi omni effectu destituta dicatur, primi acquirentis collaterales vocat, & ratione illorum nil requirit, nisi ut *agnationem* probent. Ultra ea tamen, quæ *probabiliter* conventa sunt, ampliari non potest hæc conclusio, nec omnes promiscue agnati admittendi, prouti quidam indeterminate loquuntur. Quousque igitur hæc conclusio locum habeat, paucis dispiciendum.

§. XXXI.

§. XXXI. Feudum novum *jure antiqui* variis sub clausulis constitui, supra adduxi; si ut *paternum* conferatur, als ein Väterlich Lehen, oder als wann es vom Vater erworben, fratres eorumque descendentes, ulterioribus collateralibus exclusis, sub investitura comprehendi, clarum esse censeo. Observavit hæc optime CAROLUS MOLINÆUS *ad Consvetudines Parisienses Tit. I. de Matiere feodal. §. 5. n. 81.* Ubi casus diversos à se invicem probe distingvit, à quo minus recte recedit sibi ipsi non constans ROSENTHAL. *de feudis cap. 2. conclus. 13. n. 6.* ex causa, quod, quia *paternum* effectu hodie *ab antiquo* non distat, sequatur, & in feudo novo, sub hac clausula concesso, inter *paternum* & *antiquum* differentiam non esse collocandam, hinc DDbus adstipulatur, qui collaterales indifferenter hic admittunt. Feudista quidem promiscue utitur voce *paterni* & *antiqui*, nec differentiam inter utrumque feudum *I. F. 8.* constituit, conf. *I. F. I. §. 4.* STRUV. *cap. 3. aph. 2. n. 1.* LINDEMANN. *disp. feudal. 1. c. 1. §. 36.* BITSCHIUS *ad I. F. 8. §. 1.* sed, ut taceam, minus accurate eum sæpissime loqui, conf. TITIUS teutsch. Lehn-Recht, *c. 22. §. 42. paternum* feudum intelligit *de agnato successuro*, conf. *II. F. 11.* plane diverso

reſpectu ac feudum novum j. a. conceditur, quod intelligendum reſpectu *acquirentis*, ut in *ejus perſona* pro paterno habeatur, non ſimpliciter pro paterno ratione omnium agnatorum, quorum mentio ne quidem facta, ut ad eos dicta verba porrigi queant. Ceterum feudum antiquum & paternum ratione effectus non differunt, quatenus omnibus, qui in utroque ad ſucceſſionem admitti cupiunt, probatio incumbit, ratione ſui eſſe paternum ſeu quendam ex ſuis ſuperioribus acquiſiviſſe, conſ. *II. F. 50.* Alias negari non poteſt, ſub feudo vere antiquo, quod à majoribus pervenit, plures perſonas contineri, ac in feudo proprie paterno.

§. XXXII. Similiter ſeſe res habet, ſi feudum fuerit conceſſum *jure aviti*, als ein Groß-Väterliches Lehn, oder als wann es von dem Groß-Vater erlanget wäre, tunc ſuccedunt deſcendentes ab avo paterno vaſalli, MOLINÆVS d. l. Quia feudum regulariter datur *agnationi* & maſculinum eſt, hinc ab avo materno deſcendentes vocati non cenſentur. In feudo enim *jure aviti conceſſo* ut plures agnati, quam in feudo vere avito ſuccedant, non admittendum; Atqui in feudo vere avito excluditur patruus magnus ultimi defuncti per diſertum textum *II. F.* 11. ergo multo magis

magis in feudo jure aviti concesso primi acquirentis patruus magnus removendus. Idem dicendum, si sit concessum jure feudi *proaviti*, als wann es von dem Elter-Vater erworben, & sic de cæteris. MOLINÆVS d. l. Illud vero monendum, quod ex verbis investituræ de hujusmodi intentione probabiliter constare debeat, nec prætereundum, vocem Alt-Väterlich Lehn, ambiguam esse, neque feudum proavitum simpliciter involvere, sed altius positos ascendentes significari per denominationem der Alt-Väter.

§. XXXIII. Si additum fuerit prioribus clausulis etiam *jure feudi antiqui*, tunc existimat MOLINÆVS *d. l. n. 83.* quod descendentes ab atavo primi acquirentis hic intelligantur. Verum de eo dubito, quia MOLINAEVS præjudicio eo adhuc imbutus est, quasi feudum antiquum à paterno per *II. F. 8.* distingvatur, ac ultra quartum gradum feudum antiquum vocandum sit, quod merito improbatur aliis. Ego existimo, clausulam *jure antiqui* & *paterni* feudi, zu einem alten und Väterlichen Lehn, ita commode intelligi posse, ut prius per posterius restringatur, quatenus scil. feudum *antiquum* reputandum sit, conf. ROSENTHAL. *d. c. 2. concl. 13. n. 77.*

§. XXXIV. Apud Germanos adhuc cognita est clausula zu einem alten oder Altväterlichen Stamm-Lehn, & quod expressius, si additur: Daß alle Vettern eines Nahmens, Schildes und Helms, oder so lange Schild und Helm währet, succediren sollen, tunc agnatos omnes, nisi ex literis investituræ appareat, contrarium inter partes probabiliter conventum esse, admittendos esse arbitror, dummodo agnationem legitime demonstrent. Quando autem omnes agnati vocati præsumuntur, tunc nulla differentia est quærenda in eo, an feudum j. a. concessum *statim* à primo acquirente in *collaterales* transierit, an vero illud venerit *primo* ad *descendentes*, ita ut *priori* casu agnati admittantur tantum ad *septimum* gradum, in *posteriori* autem *in infinitum*, quæ sententia, licet teste MYNSINGERO *Cent. 2. O. 95.* in Camera Imperiali aliquando recepta sit, solido tamen fundamento destituitur. Et hæcce sufficiant occasione secundæ differentiæ, quod in feudo novo j. a. concesso primi acquirentis collaterales admittantur, cum in feudo antiquo collaterales non succedant, nisi simul probaverint, se descendere à primo vasallo.

§. XXXV. Communiter docent Feudistæ, in feudis

dis antiquis duplicitatem vinculi ratione fratrum, fratrumque liberorum non attendi. Verum liceat mihi hic recedere à communi opinione, fratres bilaterales, eorumque filios potiores existimando in feudis novis jure antiquorum collatis, quam qui primo acquirenti à patre tantum conjuncti sunt. Esto hæc TERTIA differentia inter feuda vetera & quæ eorum jure, ex pacto æstimantur. Quod ad feudum antiquum attinet, consangvineorum una cum germanis fratribus successionem in dubium vocavit, atque fratres bilaterales præferendos duxit Feudistarum unicus, quod scio, GVIL. FORNERIVS *in Commentar. de Feud. tit. de success. Collat. n. 4.* quippe qui, cum negari non possit expressum textum hic omnino deficere, quod etiam non diffitetur VULTEJVS *de feudis Lib. I. Cap. 9. num. 108.* ita ob *II. F. 1.* quia hic casus consvetudine feudi expresse non est comprehensus, dispositionem *Novellæ 118. Cap. 3.* item *Auth. Cessante cum Auth. seq. Cod. de legitim. hered.* putat hic merito observandam esse. Cui subscripsisse videtur *Ill.* DN. de LVDEWIG. *in Diss. de differentiis J. Feud. communis atque Borussici Lib. 2. Feud. Opusc. 2. p. 761.* differentiam XVI. quærendo inter feuda communia & Borussiæ, ubi tamen advertis, quod allegan-

do GAIL. *II. O. 151. n. 1.* non probet, ipſam Imperialem curiam ita ſenſiſſe.

§. XXXVI. Verum quamvis deſideretur expreſſus textus, ſvadet tamen juris feudalis ratio, conſangvineos in vere paternis ſeu antiquis ſimul admittere, quæ quidem non tam conſiſtit in eo, quod *ſola agnatio* ibi conſideretur, adeoque vinculum alterum à parte matris intercedens, qua alias fratres germani conſangvineis potiores ſunt, quoad ſucceſſionem illam nullum effectum habeat, prout ita rationes ſubducunt ROSENTHAL. *de feud. C. 7. concl. 57. ibique allegati DDres.* STRUV. *Synt. J. Feud. C. 9. aphor. 6. n. 1.* LAUTERBACH. *Vol. 4. Diſſ. 22. de ſingulari fratrum jure, membro 2. §. 40.* quam quia hujusmodi feudum *à patre* non à matre profectum. Sufficit enim conſangvineum æque ex ſtipite ac ſangvine primi acquirentis deſcendiſſe. STRUVIUS alleg. *loco n. 1.* & æque ſangvinem trahere à primo acquirente, HORN. *Jurispr. Feud. Cap. 15. §. 4. in fin.*

§. XXXVII. Ex modo dicta ratione, ſi Feudum pervenerit *à matre*, fratres uterini cum excluſione conſangvineorum ſimiliter ac germani ad ſucceſſionem admittuntur, STRUVIUS *d. l. n. 2.* HORN. *d. l. §. 9.* RITTERSHUS. *Partit. Feud.*

Lib.

Lib. I. Cap. 16. qu. 5. manifestissimo documento, fratres consangvineos cum bilateralibus in successione feudali per omnia ejusdem conditionis non esse. Tribus: Certo certius est, ob id JCtos consangvineis favisse, quia feudum ab ascendente quodam lineæ masculæ (cujus ratione *tam consangvinei quam germani* æquales sunt filii, omnes eadem conjunctione conjuncti VINCENT. de FRANCHIS *Dec. Neapol. 26. n. 8.*) pervenit ad fratrem, de cujus successione feudali quæritur, ubi consangvinei *ex pacto & providentia majorum* æque radicatum jus, nullo modo ipsis aufferendum, consecuti erant, add. omnino *II. F. 11. & 50.* ibi: *quod ita intelligendum est, si feudum sit paternum*, alias enim fratrum aut collateralium secundum naturam feudorum successio non est.

§. XXXVIII. Quid itaque dicendum, si feudum *à fratre* acquisitum, cui tamen qualitates antiqui feudi ita attributæ sunt, ut collaterales sc. fratres in eo succedant. Diversum hic omnino casum esse quilibet videbit, ad quem nec expressa feudalis constitutio, si adesset, multo minus interpretatio DD. qui se fundant in juris feudalis ratione, erit porrigenda. Feudum enim ejusmodi neque *à patre* neque *à matre* vel eorum linea profectum

est,

eſt, neque in pacto & providentia majorum fratres conſangvinei vel uterini, ex pacto primi acquirentis fratris jus quoddam ſuccedendi habituri, ſe fundare poſſunt. Illud æſtimandum non eſt ſecundum regulas ſucceſſionis feudalis communis, quæ omnino ceſſant, quando feudum acquiritur vi *pacti* vel inveſtituræ, contra *naturam feudalem*, ibi enim non verſamur in diſpoſitione *legali*, ſed hominis, NATTA *Tom. IV. Conſ. 679. n. 12. 23. ſeq.* qui hoc in terminis applicat feudo fraterno. Haberent ſane tam uterini quam conſangvinei æquale jus ſuccedendi, niſi hi ob *agnationem*, quæ in dubio in feudis tantum conſideratur, ac ob pactum fratris acquirentis, qui jure *paterni* vel *antiqui* illud acquiſivit, *potiores* eſſent, fratres tamen bilaterales merito eos antecedunt.

§. XXXIX. Licet enim concedas, conſangvineos æque ac fratres bilaterales agnatos eſſe, in qua ratione conſangvinei potiſſimum ſeſe fundant, recte *à fideicommiſſo & ſtatuto*, quod favorem agnationis reſpicit, argumentum deducitur. Nam ibi conſanguineus quoque agnatus eſt, inde tamen non ſequitur, quod ordo ſuccedendi, jure communi præſcriptus non debeat obſervari. Ratio eſt, ut bona maneant in familia, nulla tamen

adeſt

adest necessitas, ut tali statuto jus commune correctum esse dicatur, LAUTERBACH. *de Singulari fratrum jure, membro 2. §. 41. n. 5. 6. Vol. IV.* videatur tamen Dn. FERDIN. CHRISTOPH. HARPRECHT. *diss. Tubingensis, de simultanea successione germani & consangvinei fratris in fideicommissis familiaribus.* Et non extantibus fratribus germanis, vel his eorumque filiis deficientibus, respectus agnationis id operaretur, ut consangvinei omnibus aliis præferantur.

§. XL. Accedit, quod si de *domini directi mente* cogitandum, ille, quia ejus interesse hic non versatur, non præsumatur in specie consangvineos cum fratribus bilateralibus adæquasse, alias hujus mentionem fecisset; suppono autem investituram in specie de successione fratrum nihil certi determinare, sed fratres ob clausulam jure antiqui ad successionem vocari. E contra, si unquam in investitura *à mente recipientis* interpretatio sumenda, & argumentum à verosimili mente contrahentium quicquam valeat, prouti utrumque urget VVerner. THVMMERMVTH, *in Tractatu sub tit.:* Krumstab schleusst niemand aus, *Fundam. 5. Parium Curiæ num. 132.* in ipsa constitutione feudi primus acquirens, in cujus favorem clausula modo

dicta & subinde ob erogationem certæ recognitionis, vel quia totum feudum titulo oneroso acquisivit, adjicitur, non tam consangvineis quam bilateralibus favisse creditur, ut gradu haudquaquam propiores, dilectione tamen ob duplicitatem vinculi superiores habentur: Conf. LAUTERBACH. *Diss. de magis dilecto cap. 5. §. 7. Vol. IV.* Dixi autem notanter, quod in *ipsa constitutione* feudi primus acquirens bilaterales potiores habuisse censendus sit, ita concidit argumentum, quod ducunt à prohibita testamentifactione in feudis jam constitutis, quare & præsumtioni majoris dilectionis locus esse non possit.

§. XLI. Nec incongruum argumentum inde pro successione bilateralium desumi posse arbitror, quod JCtos sollicitos esse video in resolutione quæstionis, an cum parentibus, in casu quando succedunt, uti inpræsentiarum, fratres germani simul admittendi sint? De fratribus unilateralibus altum silentium. Bilaterales autem vocantur à magni nominis JCtis LUDUVEL. *Syntagm. J. F. cap. 10. reg. I. pag. 206. ibique all.* SCHRADER. & ROSENTHAL., quibus ego quoad feuda nova j. a. concessa accedo. Atque sic, concurrentibus pluribus circumstantiis, ac præsumptionibus ante

aliquot

aliquot annos in favorem bilateralium respondit *Ill. ORDO JCTORUM NOSTRATIUM*, cui sententiæ supscripsere *DOMINI HALENSES.*

§. XLII. Porro singulari jure, contra successionem allodialem, in feudis introductum est, ut in successione collateralium *primo de linea*, *deinceps de gradu* quæratur, ita ut patruus defuncti, utpote gradu proximior, in feudo defuncti fratris nepotibus non præferatur, quia hi ratione lineæ proximiores sunt. Rationem hujus, quam exponit STRUVIUS *cap. 9. aph. 7. n. 4. seqq.* hic repetendam omnino duxi, ut ex eo æstimetur, an lineali successioni in feudis novis j. a. concessis similiter locus sit, quod ego quidem non sentio, novam & *QVARTAM* inde differentiam constituens, inter feuda vere antiqua & quæ jure eorum conferuntur.

§. XLIII. Proponit STRUVIUS *d. l. n. 4.* sequentem casum: Vasallus quidam *Stichus* reliquit duos filios *Cajum* & *Sempronium*, quorum alter Cajus obtinuit feudum, & habens iterum duos filios *Titium* & *Mevium*, ad *Mevium* feudum transmittit. Quo *Mevio*, sine prole mascula defuncto, quæritur: an patruus defuncti, *Sempronius* præferatur Titii nepoti *Sejo?* Quod ex ratione linealis successionis negat. Ita autem eam re-

 fert

fert *num. 5.* „Omnis investitura feudi, *tum ea, quæ* „*noviter conceditur, tum quæ renovatur*, ita fit, ut „quis ejusque descendentes de feudo investiantur. „Quod si jam ita investitus moriatur, nullis descen- „dentibus relictis, *ut in dato Exemplo Mevius*, ne- „cesse est, ut (*in feudo scil. antiquo, de cujus succes-* „*sione hic agitur*) recurramus ad proxime præce- „dentem investituram ejus, à quo feudum in de- „functum est devolutum, *nim. Patris Caji:* Se- „cundum illius itaque investituram admittendi „sunt non ipsius collaterales, ut frater, *qui est de-* „*functi patruus Sempronius*, sed descendentes, ut „pronepos, ejus *qui frater fuit defuncti*, nepos *Se-* „*jus.* Quod si vero ex linea ejus qui proxime est „investitus, nulli exstent descendentes, ulterius ad „ulteriorem investituram nim. avi recurrimus, jux- „ta quam itidem ejus succedunt descendentes (e. „g. *ejus filius, qui est defuncti patruus*) Hujus de- „scendentibus etiam non extantibus, ad proavi in- „vestituram deveniendum, & sic deinceps, usque „dum subsistamus in *primo acquirente*; à quo cum „omnes proveniant, nullo respectu ejus sunt lineæ „diversæ, adeoque omnes lineæ æqualiter admit- „tuntur.

§. XLIV. Confirmat rationem STRUVII sup-

ſuppeditatam alia, quam ex *Hartm.* PISTORIS Idem affert, quod ſcil. is, qui diviſione facta conſenſit, (*ut in caſu adducto Sempronius*) ut feudum alteri (*Cajo*) obveniret, hoc ipſo juri ſuo, reſpectu ejus, ad quem feudum pervenit, renunciaſſe, atque id in illum tranſtuliſſe. Unde merito tam ille, qui ita conſenſit, ut feudum alteri obveniret, quam deſcendentes ab eo, ad ſucceſſionem tamdiu non admittuntur, quam diu ille, cui feudum iſtius conſenſu obvenit, vel ejus deſcendentes ſuperſunt.

§. XLV. Sufficerent hæ rationes, admodum concinnæ, contra SCHILTERVM, qui *in differt. de natura ſucceſſ. feud. Cap. 3.* totam linealem ſucceſſionem deſtruere operoſe conatus eſt, ſi vel maxime oſtendi non poſſet, eam in textu J. F. fundatam eſſe. Aſt ex *II. F. 50.* ad quem tit. commentatus eſt SCHILTERVS, non obſcure colligi poterit, ſi caſus adæquatus formetur, prouti facili negotio probandum eſſet, ut taceam ipſum SCHILTERVM, approbando SONSBECII caſus deciſionem, admittere theſin ſibi ipſi contrariam, quamvis coloribus quæſitis hoc evitare voluerit.

§. XLVI. Verum, licet hac ratione linealem ſucceſſionem firmo ſtare talo conceſſerim, ea

tamen, ut singularis ac enormis, ultra rationem ab ipsis ejus defensoribus suppeditatam porrigi non potest ad feuda nova j. antiqui concessa. Sicuti enim STRUVIUS tantum loquitur *de feudo antiquo*, & subsistendum ducit in primo acquirente, cujus respectu nullæ lineæ diversæ dicuntur, cum ille unam tantum constituat lineam; TITIUS *Jure Privato Lib. II. Cap. 16. §. II.* ita gradus solummodo ratio habenda, ad ductum *II. F. 37. eodem prorsus observando, quantum ad ordinem gradus, qui continetur in legibus.* Neque dici potest, quod hic quædam investitura magis faveat descendentibus à patre primi acquirentis, quam ejus agnatis ab avo oriundis, cum primus acquirens noviter de eo investitus, cujus intuitu descendentes ipsius potiores sunt, ac ceteri agnati collaterales. Antiquior autem investitura ignoratur, quæ nec in certa persona fingi, nec id operari poterit, ut pater ante acquirentem feudum possedisse dicatur & omnes descendentes ab eo prius vocentur. Feudistæ quoque concedunt, quod si in *linea proximiori plures alia* existant, *gradu* potiores præferantur. TITIUS *d. l. §. 14.* ubi eadem quæ hic militat ratio, quod nemo ex priori investitura potius jus possit allegare. Ita, licet authoritate hic destitutum esse me

de-

deprehendam, salvo rectiori, concludendum esse duxi.

§. XLVII. Subjicienda est hactenus recensitis differentiis *ratione successionis* obvenientibus *QVINTO LOCO* adhuc particularis quædam, quæ non omnibus feudis, sed iis tantum applicanda est, quæ primus vasallus pro heredibus tam masculis quam fœminis acquisivit. Hic, ad ductum *II. F. 17.* non patet locus fœminæ in feudi vere antiqui successione, donec masculus superest ex eo, qui primus de hoc feudo fuerit investitus; Dn. de WERNHER. *Select. Obs. Part. 7. Obs. 230. num. 1.* quam ob causam & quia feuda nova, j. a. concessa in omnibus comparari generaliter ajunt vere antiquis qua transversales, LVDOLPH. SCHRADER. *de feudis Part. 7. Cap. 4. n. 67. 68.* in feudo novo, jure antiqui acquisito, agnatos transversales, etiam *non descendentes* à primo vasallo, cum exclusione fœminarum descendentium à primo acquirente quoque admittit.

§. XLVIII. Verum enim vero magis arridet ROSENTHALII *Cap. 2. concl. 15. in fin. & cap. 7. concl. 39. n. 7.* contrarium tenentis opinio, quod filiæ & fœminæ descendentes, non obstante clausula illa, in feudis novis jure antiqui concessis agna-

tis

tis primi acquirentis præferantur. In quam sententiam quoque ivit STRYK. *Vol. 4. Disp. 21. de præsumt. feud. c. 4. n. 39. seqq.* Fundata nimirum est filiarum intentio in recta pacti istiusmodi, in placitis feudalibus *II. F. 18.* approbata interpretatione, quod unusquisque prius sibi suisque heredibus, quam agnatis prospexisse, sit intelligendus. Quod confirmatur per hoc, uti optime observat ROSENTHAL. *cap. 7. concl. 39. n. 7.* quod omnia ex voluntate acquirentis à principio solum dependisse videantur, cum concedentis parum aut nihil fere intersit, ut qui consensit hoc feudum ad fœminas, etiam quandoque pertinere, & eundem illum animum acquirentis ut ejus heredes, etiam fœminæ, agnatis præferantur, voluisse, facile largiendum erit. Sed hanc differentiam studio latius non expendam, ut sic commode scopulos Feudistarum, quoad successionem fœminarum mirifice dissentientium, evitare queam.

§. XLIX. Accedo jam ad novam differentiam, quæ in ordine SEXTA est, & ratione alienationis obtinet. Hæc regulariter in feudis antiquis fieri nequit. *II. F. 52.* STRUV. *cap. 13. aph. 1.* sed Domini consensus adhibendus est. *IDEM Aph. 2;* qui si accesserit, feudi quidem alienatio licita & valida

lida, *IDEM Aph.14.* filiis tamen ac agnatis à primo acquirente descendentibus competunt remedia ex *II. F. 26. §. 5. vs. Titius filios masculos &c.* conferatur ZIEGLER. *peculiar. ad hunc textum disputat. de jure revocandi quod agnatis solis, & jure retrahendi quod filiis cum agnatis competit:* add. STRUVIUS *d. l. aph. 15. 16.* ita ut feudum, in cujus alienationem non consenserunt, modo jure *protimiseos*, si res integra, recuperare, aut postea *retrahere*, vel etiam, nullo dato pretio *revocare* queant.

§. L. Dixi, regulariter Domini consensum requirendum esse, qui tamen necessarius non est tunc, quando feudum in agnatum à primo vasallo descendentem alienatur, quæ alienatio in jure feudali in specie sub nomine *refutationis* venit, *II. F. 14. & 38.* Dn. de VVERNHER. *Select. Observat. For. P. 2. Obs. 368. num. 3. 4.* ubi Responsum Dnn. VVITTEBERGENSIVM adducit. Et in hoc convenit feudum novum jure antiqui collatum cum vere antiquo, imo in agnatos transversales, qui ob clausulam *jure antiqui* vocati censentur, sine præscitu domini rite alienatur, MENOCH. *Lib. II. Cons. 1033. n. 7.* Cum alias si transferatur in eum, qui in investitura comprehensus non est, dominus ad impertiendum consensum adeundus

 fuisset.

fuiſſet. Ratio iſtius concluſionis in promtu eſt, quia dominus per dictam clauſulam jure antiqui ſibi præjudicare & agnatos transverſales ſuccedere voluit, ut itaque nullum ipſi præjudicium hac alienatione creetur.

§. LI. Differentia autem inter feuda antiqua, & quæ eorum jure conferuntur quærenda eſt in hoc, quod ſi Vaſallus acquirens cum conſenſu domini directi ejusmodi feudum alienaverit in extraneum, agnati transverſales primi acquirentis iis remediis, quæ ipſis competerent in feudis vere antiquis, non gaudeant. Quippe præſumendum non eſt, vaſallum primum in ſuum odium manus ſibi ipſi ligaſſe ROSENTHAL. *de Feud. Cap. 17. Concl. 15. n. 2.* & generaliter DD. inferunt, quod Clauſula *jure antiqvi* procedat tantum in favorem vaſalli, nec in odium ejus torqueri debeat, *IDEM* per all. *DD. Lit. a.* Ergo HORNIUS *Jurisprud. Feud. cap. 3. §. 10.* feudo novo, conceſſo jure antiqui, effectum feudi antiqui non tribuit, niſi Dominus & Vaſallus in voluntate perſeveraverint.

§. LII. Excipiunt hic DD. ſi cum agnatis hoc nomine pactiones initæ ſint, illas omnino ſervandas eſſe. HORNIUS *d. l.* HARTM. PISTOR. *Lib. 2. qu. 44.* De quo nemo ambiget. Aſt ſupponi-

ponitur hic generaliter pacta cum agnatis specialia non intervenisse, alias, ratione eorum, feudum vere *novum* esset, ut *supra* §. *V*. ipse monui. Si restringenda primi vasalli acquisitoris libertas alienandi, hoc observandum erit in casu, quo bona stemmatica in feudum obtulit, quod non, nisi consentientibus agnatis, fieri potuit, & tunc agnatorum jura successionis per dictam clausulam generalem confirmantur, licet expresse nihil hac de re pacti sint.

§. LIII. An autem eadem facultas libere alienandi ejusmodi feuda nova jure antiquorum concessa etiam primi acquirentis descendentibus competat? alia quæstio, quæ non adeo liquida est. Cum primus acquirens ea feuda familiæ conservare voluisse dici possit, videtur quod quicquid juris in fideicommissis familiarum Nobilium est, hic quoque obtineat, Conf. KNIPSCHILD. *de Fideicommissis familiarum Nobil. cap. II. n. 1.* (ubi *num. 6.* docet, quod alienatio tacite in fideicommissis prohibita censenda) & quod negative resolvenda sit quæstio. Verum, cum ad fideicommissa constituenda requiritur certus atque deliberatus animus, qui hic in acquirente quoad collaterales non æque demonstrari poterit, magis inclino in

contrarium, ut ipsis primi acquirentis descendentibus neque hæc facultas alienandi denegetur, cum jura primi acquisitoris per successionem in eos devoluta esse, commode dici queat.

§. LIV. Restat, ut paucis adhuc exponam, qualis differentia ratione *amissionis* subsit inter feuda antiqua & nova quæ antiquorum jure conferuntur. Regulariter Vasallus selo descendentibus tantum ex se, delicto suo præjudicium generat, ut hi perpetuo à successione feudi repellantur, agnatorum autem transversalium jus ex pacto & providentia majorum in feudis vere antiquis ipsis competens intervertere nequit. Sed illi, si ex Vasalli delinquentis descendentibus nemo amplius adfuerit, ad successionem admittendi STRUVIUS *cap. 15. aph. 14. ibique alleg. DD.* Ulterius enim feudum ad dominum devolutum non est, quam quousque sejus Vasalli delinquentis extendit, STRYK. *Ex. J. F. c. 23. qu. 48.* Atque cum filii omne jus succedendi in feudis, ex communi Doctorum sententia, à patre habeant, hi quidem excluduntur, agnatorum autem conditio ob diversam rationem deterior reddi non poterit. Video quidem hic dissentire LUDVVEL. *Synopsi Jur. Feud. cap. 18. pag. 387.* ac GUDELINUM *de jure feud. p. 5. cap. 4. n. 3.*

verum

verum STRUVII *aliorumque* ſententia ut benignior hic erit præferenda.

§. LV. Ex allegata ratione mox liquet, diverſum omnino obtinere debere in feudis novis jure antiquorum conceſſis, quod hic quoque agnati primi acquirentis collaterales merito repellantur, ſi primus Vaſallus vel ejus deſcendentes deliquerint, quippe hoc caſu agnati non minus ac deſcendentes omne jus ſuccedendi ex pacto primi acquirentis habent, quem ſuo facto iterum illud intervetere dici poterit. Ita concludit ROSENTHALIUS *cap. 11. concl. 1. n. 5.*

§. LVI. De eo tamen dubitari poterit, an ſi deſcendentes primi acquirentis feloniam commiſerint, hoc æque præjudicio eſſet primi acquirentis collateralibus. Quod ſi illis denegetur poteſtas alienandi in præjudicium agnatorum, argumentatio valide procederet; Qui enim non poteſt præjudicare vel alienare *contrahendo*, is quoque *delinquendo* præjudicare nequit, KNIPSCHILD. *de fideicommisſis famil. cap. 16. n. 328.* cum delicta magis ſint odioſa quam contractus, & perpetuo verum ſit, quod nemo ex alieno delicto damnum ſentiat, *IDEM d. l. n. 329.* Verum cum jamjam aſſertum ſit, quod deſcendentes, refragantibus

 quoque

quoque agnatis, hujusmodi feudum cum consensu Domini valide alienent, & is in quem alienatio facta, quoad agnatos liberas ædes, libera feuda habeat, superius adductum argumentum collabitur.

§. LVII. Et hæc sufficerent pro ratione temporis, quod omnia indagare non permisit, de differentiis inter feuda antiqua, & quæ eorum jure conferuntur, adduxisse. Priusquam tamen præsenti disquisitioni finem imponam, subjiciendæ sunt quædam generales limitationes, in quibus superius factæ vel elicitæ conclusiones merito restringuntur, neque locum habituræ sunt.

§. LVIII. Primus casus est, si feudum ob feloniam in Dominum directo commissum, & felo hoc iterum à domino sibi gratiam faciente acquisiverit, *jure antiqui*. Hoc ut fiat instar cautelæ, commendat incomparabilis JCtus HERTIUS *Opuscul. Vol. 2. Tom. 3. diss. de Jurisprudentia cavente, Sect. 2. §. 2.* ut dissensus JCtorum, qui sane in præsenti materia infiniti sunt, circa quæstionem, *an feudum per feloniam amissum domino culpam remittente fiat novum?* evitarentur. Nam licet TITIUS teutsch. Lehn-Recht, *Cap. 5. §. 60.* optime rationes nectat, quod tota hæc quæstio otiosa sit, supponit tamen,

agna-

agnatorum successionem quoad hoc feudum dubiam non esse, igitur cautela hæc non est rejicienda.

§. LIX. In proposito casu quoad agnatos transversales obtinebunt omnia, nec tamen plura, quæ alias in feudo antiquo juris erant, maxime cum accedat, quod verior sit sententia eorum, qui agnatorum jura per delictum vasalli possessoris interverti non posse, autumant, licet ejusmodi clausula addita non fuerit, quæ quoque ratione pristini ipsis competentis ordinis successionis nihil immutabit.

§. LX. Alterum casum sic exhibet JACOBUS de ARDIZONE *Summa Jur. Feudor. c. 143. Si vasallus habens vetus beneficium investiatur de aliquo novo feudo ab eodem Domino, adjuncto ad alterius feudum, ut habeat illud tanquam antiquum, sicut aliud suum feudum.* Quod feudum habendum in omnibus pro antiquo & accessione prioris, & censendum iisdem juribus, quæ alias ratione feudi antiqui, ad instar cujus hoc concessum est, obtinebant, WESENBEC. *Part. I. Consf. 9. n. 22.* COTHMANN. *Vol. I. Consf. 9. num. 79.* quamdiu

facultatem illis nec hic denegandam esse, ut Theses meæ eo melius cohæreant, arbitratus sum.

DEO TER OPT. MAX.
Studiorum meorum promotori summo sit
LAUS ET GLORIA.

INDEX
RERUM PRAECIPUARUM.

§. XI.

§.XXXVII.

TANTUM.